# السـّـرالــطبي

الدكتور عبد السّلام التـّرمانيني
رئيس قسم القانون الخاص بجامعة الكويت

**يشتمل هذا البحث على المواضيع التالية :**

١ ـــ السرّ والأخلاق
٢ ـــ تاريخ السر الطبّي
٣ ـــ مفهوم السر الطبي ونطاقه
٤ ـــ طبيعة السر الطبي وأساس الالتزام فيه
٥ ـــ الاشخاص الملتزمون بحفظ السر
٦ ـــ مدى الالتزام بالسر الطبي
اولا ـــ الحالات الجوازية
ثانياـــ الحالات الاجبارية
٧ ـــ التبليغ عن حالات الحمل من سفاح
٨ ـــ شهادة الطبيب امام القضاء
(أ) ـــ شهادة الطبيب المداوي امام القضاء
(ب ) ـــ شهادة الطبيب الخبير امام القضاء

٩ ـــ السر الطبي وطبيب العمل
١٠ـــ العناصر التي يجب ان تتوفر في افشاء السر
١١ـــ عقوبة افشاء السر
(أ) الجزاء التأديبي
(ب ) الجزاء المدني
(جـ) الجزاء العقابي

## ١ ـ السرّ والأخلاق

السر لغة هو كل ما يُخفى و يُكتَم، و يطلق على كل قول أو فعل ينبغي أن يبقى مكتوما، لأن كشفه والبوح به يضر بسمعة صاحبه و يفضحه. فالأنسان قد يضيق صدره بحمل مايجيش فيه من هموم، فيتخفّف منه بالأفضاء به الى زوج أو صديق، وقد يصدر عنه فعل معيب يطلع عليه شخص آخر، فلايجوز لمن أفضى اليه بسر ان يبوح به، ولايسوغ لمن اطلع عليه ان يكشف عنه، و يلتزم كلاهما بواجب أخلاقي يقضي بالكتمان، وهذا الواجب هو من صميم الأخلاق الاسلامية لقول النبي صلى الله عليه وسلم: (السر أمانة) ومن أساء الأمانة فقد خان، وقوله عليه الصلاة والسلام: (من ستر عورة أخيه، ستره الله في الدنيا والآخرة).

وعلى هذا الأساس أقام فلاسفة الأخلاق الاسلاميون واجب الكتمان، وفي ذلك يقول الأمام الزبيدي في شرحه لكتاب أحياء علوم الدين للأمام الغزالي، في باب الصحبة والأخوة: (ومن ذلك ان يسكت عن افشاء سرّه الذي استودعه ايّاه، وله ان ينكره من أصله وان كان كاذبا، فليس الصدق واجبا في كل مقام، بل في بعض المواضع يستحسن الكذب شرعا، فأنه كما يجوز للرجل ان يخفي عيوب نفسه وان يخفي أسراره وان احتاج الى الكذب، فله ان يفعل ذلك في حقّ أخيه، فأن أخاه نازل منزلته، وهما كشيء واحد، لايختلفان الاّ بالبدن. فهذه حقيقة الأخوّة والصداقة)(١).

هذا الواجب الأخلاقي في كتم السرّ الذي يلتزم به جميع الناس، مقرون

---

١) الزبيدي: شرح احياء علوم الدين (باب الصحبة والاخوّة) ج ٧، ص: ٥٠٤

بـواجـب قـانوني يلتزم به فئة من الناس تقتضي مهنتهم او صناعتهم ان يطلعوا على مـعـلومات، او يفضى اليهم بأسرار أثناء ممارستهم مهنتهم او صناعتهم، مما ينبغي ان يـبقى مكتوما، لأن كشفه واذاعته يهدم الثقة، وهي العنصر الضروري الذي يجب ان يتوفر في ممارسة تلك المهن والصناعات او الوظائف.

ولـما كـان المشـرع حـر يـصا عـلى دوام هذه الثقة، فقد عمد الى حمايتها ورتّب عـلـى الأخـلال بهـا جـزاء. وهـؤلاء الاشـخـاص الملتزمون بحفظ السر الى جانب التزامهم الأخلاقي بحفظه، هم:

أ ـــ كل من اطلع على معلومات او مضمون اوراق تتعلق بشئون الدولة

ب ـــ الموظفون والمستخدمون والمكلفون بخدمة عامة.

جـ ـــ المحامون والأطباء

د ـــ الأزواج والزوجات

وسـنـقصر بحثـنـا عـلـى الأطباء ومابنبغي عليهم كتمانه من أسرار يفضي اليهـم بها مرضاهم او معلومات و وقائع يطلعون عليها أثناء ممارستهم مهنتهم، ومايحلّ لهم افشاؤه من الأسرار.

## ٢ ـــ تاريخ السر الطبي

يـرجع السر الطبي الى أقدم العصور، وقد التزم به أطباء مصر القديمة وأقرّه الـطـبيب اليوناني (هيبوقراط) (٤٦٠ ـــ ٣٣٧ ق م) في القسم الذي صاغه وحدّد فـيه واجبات الأطباء نحو مرضاهم ومنها حفظهم لاسرارهم. وكان هذا القسم بما تـضـمنه، عهداً يؤخذ على الأطباء قبل ممارستهم لمهنتهم. وقد تبنّاه العرب فأوردوه فـي مـؤلّـفـاتـهـم فـي صيغ تختلف في العبارة وتتفق في الجوهر، بعد ان أضافوا اليه عـناصر استمدوها من تعاليم الاسلام. وقد أثبته ابن أبي اصيبعة في كتابه (عيون الأنباء في طبقات الاطباء) وجاء فيه: (.... وأمّا الأشياء التي اعاينها أو أسمعها وقـت عـلاج المـرضـى أو فـي غير أوقـات علاجهم، مما لايُنطق به خارجا، فأمسك عنه). و يروي ابن أبي أصيبعة ان عليا بن رضوان، نقيب أطباء القاهرة (المتوفي

سنة ٤٥٣ هـ ــ ١٠٦٠م) لخّص الخصال التي وردت في قسم (ابوقراط) ــ كما يسميه العرب ــ والتي ينبغي على الاطباء ان يتحلّوا بها وهي: كمال الخلق وتوافر العقل والحرص على كتمان أسرار المرضى والاعتدال في تقدير الأجر وخاصة بالنسبة للفقراء وطهارة البدن والعفّة بحيث لايطمع في شيء مما يراه في بيوت الأعلاء من نساء أو أموال، او التعرّض الى شيء منها والتعفّف عن وصف دواء قتّال او صنعه، والعزوف عن اسقاط الأجنّة(٢) ــ كذلك أوصى الطبيب مهذّب الدين بن هبل البغدادي في كتابه المختارات في الطب ان يؤخذ ممن يطلبون الأذن لهم بممارسة الطب عهد بحفظ السر، وفي ذلك يقول: (... وان يؤخذ عليهم العهود في حفظ الاسرار، فأنهم يطلعون على مايطلع عليه الآباء والاولاد من احوال الناس)(٣).

وكان المحتسب في العهود الاسلامية يأخذ على الأطباء عهد (ابوقراط) قبل الاذن لهم بممارسة التطبيب، لأن من جملة وظائف المحتسب مراقبة اعمال الاطباء ومنع من لم يؤذن له بممارسة الطب من ممارسته، وفرض الجزاء على من يخالف عن اوامر السلوك المفروض عليهم.

وقد تبنّت كليات الطب في العصر الحاضر هذا القَسَمْ وأوجزت صيغته وطرحت منه مالا يلائم روح العصر. وصيغة القَسَمْ الذي يقسمه خريجو كليات الطب، هو:

«أقسم بالله وأُشهِدُه، ان أحترم مهنتي وان اعتبر اساتذتي بمنزلة والديّ، وان أتبع في العلاج الطَريقة التي أومن انها مجدية ومفيدة، وأن أمتنع عن كل ماهو ضارّ أو مؤذ، ولا أعطي دواء قاتلا أو اسدى نصيحة ضارّة. وسوف أقضي حياتي في ممارسة فنّي في طهر وقداسة، وان احترم البيت الذي ادخله ولا أفشي

---

٢) ابن أبي أصيبعة: عيون الأنباء في طبقات الأطباء ج ١ ص: ٣٥
٣) ابن هبل البغدادي: المختارات في الطب ج ١ ص: ٤

سرّا اطلعت عليه، ولا أبوح بشيء يجب عدم الأجابة عليه مما أراه أو اسمعه عن مرضاي في نطاق عملي، وان اعتبر هذه الأشياء من الأسرار المقدسة»

وقد شرع السر ّالطبي لمصلحة الطبيب والمريض معا. فالمريض يجب ان يثق بطبيبه ولايخفي عنه ماينبغي ان يفضي اليه، لكي يتعرف على اسباب مرضه و يتمكن من معالجته. والطبيب يجب ان يلقي في نفس مريضه الثقه به والطمأنينة بأنه سيكتم مايسرّه اليه. فأذا لم يشعر المريض بهذه الثقة فأنه قد يتردد في الأفضاء بكل التفاصيل التي قد تكون ضرورية لتشخيص المرض ووصف الدواء الناجح.

والحكمة من كتمان السر ّهو ستر عيوب المريض التي قد تكون ناشئة عن خطيئة ارتكبها او عن أمر يعار منه. والمريض انما يلجئه المرض الى الطبيب، فلا يجوز للطبيب ان يستبيح حمى هذه الضرورة، بل عليه ان يرعاها وان يسبل على مريضه من عاطفته الانسانية، ليخفّف عنه مايقاسيه من ألم وعذاب.

## ٣ ــ مفهوم السر الطبي ونطاقه

السر ّالطبي من الأمور الغامضة التي لايستطاع تحديد مفهومها. فهو يختلف باختلاف الزمان والمكان والأشخاص وطبيعة الوقائع والأحداث. فقد يكون امر مّا سراً في زمان ولايكون سرّا في زمان آخر، وقد يكون سرّا في مكان ولايكون سرّا في مكان آخر، وقد يكون سرا بالنسبة لأشخاص ولايكون سرا بالنسبة لاشخاص آخرين. وقد عرّفه الفقه الفرنسي بأنه الالتزام المفروض على جميع اعضاء الهيئة الطبيّة بأن لايفشوا ما اطّلعوا عليه وماعلموه أثناء ممارسة مهنتهم.

غير ان الشراح اختلفوا في تحديد نطاق السر، فقال بعضهم انه يجب ان يرجع في تحديده الى العرف والى ظروف كل حادثة على انفراد، وقال آخرون هو كل مايضر ّافشاؤه بسمعة وكرامة مودعه، او هو كل احداث الحياة التي يحرص الناس على كتمانها. وقد حدّد ابن أبي أصيبعة نطاقه بكل مالاينطق به خارجا. وأعتقد ان هذا التحديد جمع كل قول في تحديد نطاق السر، فأذا كان ماسمعه الطبيب أو

علم به مما تقضي الأعراف، في الزمان والمكان، الاّ ينطق به بين الناس، لأن في اذاعته والبوح به مسّا بسمعة المريض، فذلك سر لايجوز افشاؤه.

وقد توسع الاجتهاد الفرنسي في تفسير مفهوم السر وتحديد نطاقه، فلم يعد السر مايفضي به المريض الى طبيبه، بل أصبح يشمل كل ماهو سر بطبيعته ولو لم يعهد به صاحبه الى الطبيب. وذهب قضاء محكمة النقض الفرنسية الى القول بأن السر الطبي يشمل جميع الوثائق المتعلقة بالحالة الصحية لشخص، من أي نوع كانت، وهي تشمل ايضا الوثائق الطبية التي تتضمن نتيجة سلبية négatif اي التي لا تدل على اية حالة مرضية(٤).

وقد حددت المادة ٢٢ من القانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٦٠ المتضمن تنظيم مهنة الطب في الكويت نطاق السر بأنه (كل ماوصل الى علم الطبيب عن طريق مهنته، سواء كان هذا العمل مما عهد به اليه المريض وأتمنه عليه او شاهده الطبيب بنفسه او سمع به)(٥).

## ٤ـ طبيعة السر الطبي وأساس الالتزام فيه

ذهب المؤلفون في بادىء الأمر الى القول بأن طبيعة السر الطبي انه عقد وديعة Contrat de dépot وحجتهم في ذلك التعبير الذي استعمله المشرع الفرنسي في المادة ٣٧٨ من قانون العقوبات وهو dépositair des secrets أي (الذين يستودعون السر). وقد انتقل هذا التعبير الى قوانين البلاد العربية التي نقلت احكام القانون الفرنسي أو تأثرت به.

---

٤) نقض فرنسي ١٧ يونية (حزيران) ١٩٢٧ (سيري ١٩٢٧ ص: ٣٢٥)
G. B. Chammard & P. Manzein: La résponsabilité médicale (Paris 1974) P: 219

٥) القانون ٢٢ لسنة ١٩٦٠ ألغي بالمرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٨١ وقد حددت الفقرة الاولى من المادة السادسة من القانون الجديد نطاق السر بأنه: (كل ماوصل الى علم الطبيب عن طريق مهنته سواء أكان هذا السر مما عهد به اليه المريض وائتمنه عليه أم كشفه الطبيب بنفسه أم سمع به). ولايختلف هذا النص عن النص القديم من حيث تحديد نطاق السر.

غير ان هذا الرأي لم يسلم من النقد، ذلك ان السر لايمكن ان يكون وديعة، لأن العنصر الاساسي في عقد الوديعة أن يكون محله مالا منقولا متقوّما، وليس السر كذلك. والواقع ان تعبير (الذين يستودعون السر) لايقصد به الايداع في صورته المادية، وانما يقصد به الايداع في صورته المعنوية، فالطبيب يشبه الوديع من حيث التزامه بأن يحفظ في اعماق صدره مايسمع أو يرى من مريضه، ولايجوز ان يبوح به الاّ بأجازة المريض نفسه او بترخيص من القانون.

والرأي السائد ان الاساس الذي يقوم عليه الالتزام بحفظ السر الطبي هو العقد والقانون. ففي العقد الذي يبرمه المريض مع الطبيب الذي يختاره و يفضي اليه بسر او يطلع فيه الطبيب على مايوجب الكتمان فأن الالتزام بحفظ السر ينشأ مع العقد وهو مرتبط به ومتلازم معه. أمّا اذا لم يكن هناك عقد، كما لو كُلِف الطبيب بالكشف على مريض لايعرفه او دعي لمعالجة ناقص الاهلية او عديمها، ورأى او سمع مايوجب الكتمان، فأن الالتزام هنا ينشأ من مبدأ احترام الشخصية الانسانية invisibilité de la personne humaine والتقيد بهذا المبدأ هو من النظام العام(٦). وقد أيّد القانون الالتزام بحفظ السر وحرّم افشاءه تحت طائل المسئولية الاّ في الحالات التي نصّ عليها.

## ٥ ــ الاشخاص الملتزمون بحفظ السر الطبي

عددت المادة ٣٧٨ من قانون العقوبات الفرنسي ومايقابلها من قوانين العقوبات التي تأثّرت بالتشريع الفرنسي الاشخاص الملتزمين بحفظ السر الطبي وهم: الاطباء والجراحون وموظفو الصحة والصيادلة والقابلات وغيرهم ممن يستودعون سرا بحسب وضعهم او بحكم مهنتهم، سواء أكان عملهم موقتا أم

٦) Savatier: Traité de droit médical (Paris 1957) P: 276

مستمرا. وكلمة (وغيرهم) الواردة في المادة القانونية تعني ان المشرع ترك للقضاء تحديد الاشخاص الذين يشملهم حفظ السر ممن لم يرد ذكرهم في المادة القانونية، ولذلك نرى القضاء الفرنسي يدخل في زمرتهم مساعدي الاطباء والممرضات والسكرتيرات وحافظي الملفات الطبية واطباء المخابر والاشعة ومساعديهم، وكل من اطلع على السر من موظفي الجهاز الطبي. و يدخل في زمرة الملتزمين بحفظ السر الطبي جميع الاشخاص الذين يطلعون عليه بحسب وظائفهم كالموظفين الأدار يين الذين يتلقون بيانات الاطباء في حالة الولادة والوفاة، وموظفي الضمان الاجتماعي والتأمين والمؤسسات الاخرى الذين يتلقون بيانات الاطباء، اذا تضمنت مايوجب الكتمان.

اما في الكويت، فأن المشرع لم يُعَدِّد في قانون الجزاء الأشخاص الملتزمين بحفظ السر الطبي، ذلك ان المادة ٣٧٨ من قانون العقوبات الفرنسي ونظيرها في قوانين عقوبات البلاد العربية، لامقابل لها في قانون الجزاء الكويتي الحالي، وانما عدد المشرع الكويتي الاشخاص الملتزمين بحفظ السرّ وحدد الآثار المرتبة على افشائه في القوانين المنظّمة للمهن الطبية، وهم:

أ ــ الاطباء بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٦٠ المنظم لمهنة الطب وطب الاسنان
ب ــ القابلات بالقانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٦٠ المنظم لمهنة التوليد
جـ ــ الصيادلة بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٠ المنظمة لمهنة الصيدلة
د ــ الممرضات بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٦٤ المنظمة لمهنة التمريض(٧).

غير أن تخصيص حفظ السر بهؤلاء، لايعني اعفاء غيرهم من الالتزام بحفظ

---

٧) هذه القوانين ألغيت بالمرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٨١

السر ممن يطلعون عليه من أفراد الجهاز الطبي اثناء ممارستهم مهنتهم، اذ أن الغاية من حفظ السر عدم افشائه ممن اطلع عليه ولايعقل ان نلزم الاطباء بحفظه ونبيحه لمن اطلع عليه من معاونيهم او ممن تقضي مهنتهم الاطلاع عليه.

### ٦ـ مدى الالتزام بالسر الطبي

الالتزام بالسر الطبي مطلق وعام، بمعنى ان الطبيب لايتحلل منه ولايجوز له افشاؤه الاّ في الحالات التي نص عليها القانون. وهذه الحالات منها جوازى ومنها اجباري.

### اولا: الحالات الجوازية

هذه الحالات نصت عليها المادة ٢٢ من القانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٦٠ بقولها:

«لايجوز لأي طبيب ان يفشي سرا خاصا وصل الى علمه عن طريق مهنته.. مالم يطلب صاحب السر افشاءه، او كان افشاؤه لمصلحة الزوج او الزوجة و يكون افشاؤه لهما شخصيا، او كان افشاء السر بقصد منع حدوث جريمة و يكون الافشاء قاصرا على الجهة الرسمية المختصة، او كان الطبيب مكلفا من قبل احدى شركات التأمين على الحياة بالكشف على عملاء الشركة و يكون افشاء «السر في هذه الحالة لشركة التأمين». (٨)

ومن نص هذه المادة ونظيرها في القانون الفرنسي وقوانين البلاد العربية،

٨) تعدلت هذه المادة بالمادة ٦ من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٨١ ونصها كما يلي:

«يجب على الطبيب ألا يفشي سرا خاصا وصل الى علمه عن طريق مهنته، سواء أكان هذا السر مما عهد به اليه المريض وأتمنه عليه أم كشفه الطبيب بنفسه أم سمعه به الاّ بأمر من المحكمة لتحقيق «سير العدالة»

«ومع ذلك يجوز افشاء السر في الحالات الآتية:

أ ) اذا كان الافشاء لمصحلة الزوج او الزوجة، و يكون الافشاء لهما شخصيا

ب) اذا كان الافشاء بقصد منع حدوث جريمة و يكون الافشاء مقصورا على الجهة الرسمية المختصة

جـ) اذا كان الافشاء بقصد التبليغ عن مرض سار طبقا للقوانين الصادرة بهذا الخصوص، ويكون الافشاء في هذه الحالة مقصورا على الجهات التي تعينها وزارة الصحة العامة

د ) اذا وافق صاحب السر على افشائه الى أي جهة اخرى يحددها.

نجد ان القانون الكويتي قد استثنى من الالتزام بالسر الطبي حالات اربعة، اجاز فيها للطبيب افشاء السرّ.

## الحالة الاولى: افشاء السر بطلب المريض

اذا أحلّ المريض طبيبه من سر استودعه اياه اثناء معالجته، كما لو طلب اليه اعطاءه تقريرا يتضمن المعلومات التي أسرّها اليه، فللطبيب ان يستجيب، على ان يذكر ان التقرير بما تضمنه من معلومات قد أعطي للمريض شخصيا وبناء على طلبه(٩). وقد تأكد الجواز المقرر في هذه الحالة في المادة ٦٦ من قانون الاثبات الكويتي رقم ٢٥ لسنة ١٩٨٠ ونظيرها في قوانين البلاد العربية، فأجازت الطبيب ان يشهد على المعلومات والوقائع متى أذن له من أسرّها اليه.

ويشترط في الأذن بالافشاء ان يصدر عن ارادة حرة وادراك سليم، فلا يعتدّ بالاذن الصادر عن ناقص الاهلية او عديمها، بل يجب ان يصدر الأذن في هذه الحالة ممن له الولاية على النفس ولا تكفي الولاية على المال. كذلك يشترط ان يكون صريحا، ويستوى ان يكون بالكتابة او شفويا.

## الحالة الثانية: افشاء السر بطلب احد الزوجين

للطبيب ان يفشي لأحد الزوجين او لكليهما، اذا جاءا اليه معا، ماعاينه من اعراض مرضية على احدهما، من شأنها ان تبقى مكتومة على الغير. كما لو تبيّن له ان الزوج عقيم او مصاب بعنّة او ان الزوجة عاقر او مصابة بما يمنع مباشرتها. ولايجوز ان يفشي ما اطلع عليه الى غير الزوجين.

---

٩) Traité de droit médical; O.P.C., P; 274

## الحالة الثالثة : افشاء السر منعا لوقوع جريمة

للطبيب ان يفشي السر اذا كان من شأنه ان يمنع حدوث جريمة لم تقع بعد، كما لو جاءه رجل يسترشده في اسقاط حمل، و يطلب اليه مساعدته في ذلك، فمن واجب الطبيب ان يسعى الى منعه ولو أدّى ذلك الى افشاء السر بالتبليغ عنه الى الجهة الرسمية(١٠). و يراد بالجهة الرسمية الجهة المختصة بالتحقيق في الجرائم كالمحقق القضائي او النيابة العامة، واذا جرى التبليغ لغير هذه الجهة فيعتبر افشاء للسر.

## الحالة الرابعة : افشاء السر في حالة التأمين على الحياة

للطبيب المتعاقد مع شركة تأمين على الحياة ان يبيّن لها المعلومات التي تتعلق بصحة العملاء واذا اطلع على مايوجب ستره وكان متعلقا بشرط من شروط التأمين، فعليه ان ينوه به بالقدر الضروري ولايتجاوزه الى ماسواه، وعلى ادارة التأمين ان تلتزم بالكتمان.(١١)

و يذهب بعض المؤلفين الى ان افضاء الطبيب للأدارة بما يعاينه على العميل لايعتبر افشاء للسر لأن العميل انما يأتي بأرادته الى الطبيب، وهو يعلم ان الكشف يجرى بطلب من ادارة التأمين لأطلاعها على كل مايتعلق بصحة العميل لتحديد شروط العقد، ولذلك لايمكن للطبيب ان يخفي عنها ما يطلع عليه، اذا كان متعلقا بشروط التأمين، وعلى من يتلقى تقرير الطبيب ان يلتزم جانب الكتمان(١٢).

---

١٠) احمد امين (بك): شرح قانون العقوبات الاهلي، ص: ٦٠٥

١١) لم تنص المادة السادسة من القانون الجديد على هذه الحالة، ولذلك فأن واجب حفظ السر يظل مفروضا على اطباء شركات التأمين، و ينبني على ذلك ان مهمة طبيب الشركة تنحصر في بيان جواز التأمين او رفضه دون بيان الاسباب الموجبة للرفض او لتعليل الرفض اذا كان فيه مايوجب الكتمان.

١٢) La responsabilité médicale; O.C.; P: 220

## الحالات الاجبارية (١٣)

هناك حالات اخرجها القانون من نطاق السرية واجبر فيها الطبيب على التبليغ عنها لاعتبارات تتعلق بالصحة العامة، وهي:

أ ــ التبليغ عن الامراض السارية (المادة ٢ من القانون رقم ٨ لسنة ١٩٦٩) وقد عدد المشرع هذه الامراض في جدول ملحق بالقانون.

ب ــ التبليغ عن المواليد والوفيات (المادة ٢،٧، من القانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٦٩)

والمسألة المطروحة اليوم: هل يجبر الطبيب على التبليغ او الشهادة في حالة كشفه على مريض او متوفى، اذا كانت اصابة المريض او وفاة المتوفى نتيجة لفعل جرمي، ام انه يلتزم بالكتمان؟

رأينا ان من جملة الحالات الاربع التي استثناها المشرع من الالتزام بالكتمان، حالة ما اذا كان افشاء السر من شأنه ان يمنع حدوث جريمة لم تقع، والأفشاء في هذه الحالة جوازي، ولكن الامر هنا يتعلق بفعل جرمي وقع واطلع عليه الطبيب؟

هناك نصّ قانوني يلزم كل من شهد ارتكاب جريمة ان يبلّغ عنها فورا الى سلطات الأمن او القضاء وهو نص المادة ١٤ من قانون الاجراءات الجزائية

١٣) في القانون ٢٢ الملغى تعيّن الاخبار في افشاء السر في حالتين تتعلقان بالصحة العامة وهما: التبليغ عن الامراض السارية والتبليغ عن المواليد والوفيات، وقد أضاف القانون ٢٥ لسنة ١٩٨١ حالة اخرى تتعلق بسير العدالة، فنصت المادة السادسة على ان للمحكمة ان تأمر الطبيب بأفشاء سر آلتزم بكتمانه، اذا كان الامر يتعلق بتحقيق سير العدالة، مثل هذا الحكم لم يتضمنه النص القديم. وبالنص الجديد اضحى الطبيب ملتزما بأفشاء ماهو سر بشرط ان يصدر الأمر بالافشاء من المحكمة الناظرة في الدعوة. وبذلك لايلتزم الطبيب بافشاء السر بأمر المحقق او بأمر السلطة الادارية. كذلك يجب ان يكون السر مرتبطا بوقائع الدعوى ارتباطا مباشرا وان يكون تحقيق العدالة موقوفا على اطلاع المحكمة عليه، واذا كان الافشاء علنيا وجب ان يجرى في جلسة مغلقة. ويبقى ممنوعا على الطبيب ان يفشي سرا للمحكمة لم تأمره بأفشائه، وعلى هذا لايسوغ للمحكمة ان تبني حكمها عليه.

الكويتي ومايقابلها من قوانين البلاد الاخرى. وتقضي هذه المادة بمعاقبة من يمتنع عن التبليغ.

والى جانب هذا النص نص قانوني آخر يقضي بألزام الطبيب بالكتمان اذا ما اطلع على سر مريضه أثناء الكشف عليه ومعالجته. فالنص الاول نصّ عام وضع لحماية مصلحة العدالة، والثاني نصّ خاص وضع لحماية مصلحة المريض.

فأيهما يجب أن يتقدم؟

القاعدة العامة تقضي بتقديم النصّ الخاص، لأنه استثناء من النص العام، وبذلك يتقدم واجب كتمان السر على واجب التبليغ عن جرم واقع. وينبني هذا الواجب على سببين: الأول ان الطبيب حينما يدعى الى معالجة مريض فليس له من مهمّة الاّ بذل عنايته. والسبب الثاني ان الالتزام بكتم السرّ هو التزام مطلق وعام ولايمكن ان يتحلّل منه الطبيب او يجبر على افشائه الاّ بنص قانوني خاص، والقانون قد استثنى من الالتزام بكتم السرّ افشاء المعلومات اذا كان مقصودا بها ارتكاب جناية او جنحة لم تكن قد وقعت، وجعل ذلك جوازيا، رغبة منه في ترك افشاء السر لتقدير الطبيب المؤتمن عليه. ولما كان ما استثناه القانون لايجوز التوسع فيه، لذلك لايجوز للطبيب، الذي علم بوقوع جريمة او شاهدها على مريضه ان يبلّغ عنها او يشهد عليها، مادام لايوجد نص قانوني يجيزه او يجبره على ذلك(١٤)

ومما يذكر في هذا الصدد ان سلطات الاحتلال الالماني اصدرت سنة ١٩٤٤ تعليمات الى الاطباء الفرنسيين بوجوب التبليغ عن الجرحى من رجال المقاومة الذين يقومون بمداواتهم، فرفضوا متمسكين بالسر الطبي، بدعوى ان

١٤) رؤوف عبيد: جرائم الاعتداء على الأشخاص والاموال (طبعة ١٩٧٤) ص/٢٩١

تعليمات تصدر عن سلطات الاحتلال لايمكن ان تحلّهم من كتم سر مفروض بالقانون. واشتدوا في تمسّكهم بدافع الشعور القومي، وكان من أمر ذلك ان ضحّى الكثيرون بحياتهم(١٥)

وقد أخذ المشرع الكويتي، في مشروع قانون العقوبات، بوجوب التبليغ، فنصت المادة ٢٥٢ منه على ان من واجب الطبيب عند كشفه على متوفي او قيامه بـ .عاف مصاب، ان يخبر السلطات المختصّة اذا وجد علامات تشعر باحتمال ان تكون وفاة المتوفي او اصابة المصاب من جريمة، فأذا لم يفعل فأنه يعاقب بعقوبة الحبس و بغرامة لا تزيد على ستمائة دينار او بأحدى هاتين العقوبتين. و بذلك غلّب المشرع الكويتي في المشروع مصلحة العدالة على مصلحة المريض.

اما بالنسبة للتشريع النافذ في الكويت، فأن النصّ القانوني قاصر على جواز التبليغ عن جريمة لم تقع اما الجريمة الواقعة فلا يسوغ له ان يبلّغ عنها اذا اطلع عليها اثناء ممارسة مهنته او كان المريض قد أسرّ بها اليه.

ومما يؤيد وجوب كتم السر ولايجيز افشاءه الاّ بنص قانوني، ان الاجهاض ممنوع في فرنسا بموجب القانون الصادر سنة ١٩٢٠، ومع ذلك كان على الطبيب ان يمتنع عن التبليغ عنه او الشهادة عليه اذا اطلع عليه اثناء ممارسة مهنته، ولكن كثرة الاجهاض دعت المشرع الفرنسي ان يعدّل المادة ٣٧٨ من قانون العقوبات بالقانون الصادر في ٢٩ يوليو (تموز) سنة ١٩٣٩ والقانون الصادر بتاريخ ١٧ يناير (كانون الثاني) سنة ١٩٧٥، وبموجب هذين القانونين اعفي الطبيب من العقوبة المنصوص عنها بالمادة ٣٧٨ المنوه بها اذا هو بلّغ او شهد على اجهاض اطلع عليه اثناء ممارسة مهنته. كذلك اجاز المشرع الطبيب ان يبلغ السلطات الصحية والادارية عما يشاهده، اثناء ممارسة مهنته، من عنف واقع على

---

١٥) La responsabilité médicale, op. cit.

قاصر، وله ان يشهد بذلك امام القضاء و بذلك يتبين ان المشرع قد استثنى من قاعدة الكتمان حالتين وجعل التبليغ عنهما او الشهادة عليهما جواز يا يعود تقديره الى الطبيب نفسه، مما يدل على ان الاصل كتمان السر وان جواز الافشاء او وجو به لايتقرر الاّ بنص القانون.

## ٧ــ التبليغ عن حالات الحمل من سفاح

قد تأتي امرأة الى مستشفى عام او عيادة خاصة وهي حامل وتسرّ الى الطبيب ان حملها من سفاح وقد تكون في حالة يضطر الطبيب معها الى اجهاضها لدواع طبيّة، وقد تتم ولادتها بغير اجهاض. فهل يسوغ للطبيب ان يبلّغ عنها أم يلتزم بواجب كتمان سرها؟

لقد عرضت هذه المسألة على أطباء الولادة في الكو يت وقد واجهوا تعليمات توصي بأن يقوم الطبيب المولّد او القابلة في القطاع الخاص وادارة المستشفى في القطاع العام بأبلاغ مكتب التحقيق بوزارة الداخلية عند وجود حمل غير شرعي وان يلحقوا التبليغ بخطاب رسمي وسرّي الى المكتب المذكور مع نسخة منه الى مدير الخدمات الوقائية(١٦). وقد تردد الاطباء في الاخذ بتوصية هذه التعليمات التي تخالف نص المادة ٢٢ من قانون مزاولة الطب رقم ٢٣، فرفع الامر الى وزارة الصحة فاستفتت فيه دائرة الفتوى والتشر يع. وكان جواب هذه الدائرة (بكتابها المؤرخ في ١٤ يوليو–تموز ١٩٧٥) ان التبليغ عن حالات الحمل غير المشروع التي يتم بشأنها اجهاض لدواع طبية يجب ان يدور اساسا في ضوء القوانين التي تحكم هذا الموضوع والمسائل المتصلة به. وقد بني الجواب على الحيثيات التالية:

---

١٦) صدرت هذ التعليمات سنة ١٩٦٦ من لجنة تنظيم حالات الحمل غير المشروع المؤلفة من مندو بين من وزارة الصحة العامة والشئون الاجتماعية والعمل والداخلية والعدل

«حيث ان التوصيات الصادرة عن لجنة تنظيم حالات الحمل غير المشروع انما صدرت عن لجنة ادارية بوزارة الصحة العامة، وهي بذلك لا تعتبر قانونا او لائحة، وليس لها في ذاتها قوة القانون، فمن ثم لايجوز التقيد بها او اعمال ماورد فيها الاّ في حدود ماهو متفق مع القانون والقواعد العامة الواجبة التطبيق في هذا الشأن. وعلى ذلك فأن البحث في مدى التزام المستشفى بالتبليغ عن حالات الحمل غير المشروع التي يتمّ بشأنها اجهاض لدواع طبية، يجب ان يدور اساسا في ضوء القوانين التي تحكم هذا الموضوع والمسائل المتصلة به.

«وحيث ان المادة ٢٢ من القانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٦٠ بشأن مزاولة مهنة الطب البشري وطب الاسنان في الكويت قد نصت على انه: (لايجوز لأي طبيب ان يفشي سرا خاصا وصل الى علمه عن طريق مهنته سواء كان هذا العمل مما عهد به اليه المريض وأتمنه عليه او كان افشاؤه عن طريق مهنته، او شاهده الطبيب بنفسه او سمع به، مالم يطلب صاحب السر افشاءه او كان افشاؤه لمصلحة الزوج او الزوجة. و يكون افشاؤه لهما شخصيا. او كان افشاء السر بقصد منع حدوث جريمة. و يكون الأفشاء قاصرا على الجهة الرسمية المختصة. او كان الطبيب مكلفا من قبل احد شركات التأمين على الحياة بالكشف على عملاء الشركة، و يكون افشاء السر في هذه الحالة لشركة التأمين).

«وحيث ان هذا النص قد تضمن اصلا من الاصول التي رسخت في مزاولة مهنة الطب منذ فجر الحضارات والتي تعارفت مختلف المجتمعات القديمة والحديثة على احترامها وهذا الاصل هو واجب الطبيب والتزامه بعدم افشاء سرّ مريضه. بل ان كثيرا من التشريعات المقارنة الحديثة قد اعتبرت افشاء سر المريض جريمة يعاقب عليها قانون الجزاء، كما ان معظم الدول قد درجت على ان يؤدى الطبيب قبل مزاولته لمهنته قَسَماً يُقسِمُ فيه على المحافظة على سر المهنة تقديسا لهذا الواجب .

«وحيث ان المادة ٢٢ السالف بيانها قد نصت فقط على التزام الطبيب بالمحافظة على سر مريضه ولم يرد فيها التزام غير الاطباء، مثل المساعدين والعاملين معهم وادارة المستشفيات التابعين لها، الاّ ان من المستقرّ عليه ان هؤلاء ايضا يلتزمون بنفس الواجب وهو المحافظة على سر المريض الذي وصل الى علمهم عن طريق عملهم، وذلك لتحقق نفس الحكمة التي اوجبت التزام الطبيب بهذا الواجب. وقد أكدّ ذلك نص المادة ١٠٨/٢ من قانون المرافعات المدنية والتجارية الذي قضى بأنه لايجوز لمن علم من المحامين او الوكلاء او الاطباء او غيرهم من طريق مهنته او صنعته بواقعة او بمعلومات ان يفشيها، ولو بعد انتهاء خدمته او زوال صنعته، مالم يكن ذكرها له مقصودا به فقط ارتكاب جناية او جنحة. ومع ذلك يجب على الاشخاص السالف ذكرهم ان يؤدوا الشهادة عن الواقعة او المعلومات متي طلب ذلك منهم من أسرّها لهم، على الاّ يخلّ ذلك «بأحكام القوانين الخاصة». وبذلك فقد سوّت هذه المادة بين الاطباء وغيرهم الذين يعلمون عن طريق مهنتهم او صنعتهم بأسرار، وحظرت عليهم جميعا الافشاء بهذه الاسرار «الاّ في حالات معدودة». ثم تنتهي دائرة الفتوى والتشريع الى القول:

«وتأسيسا على ماتقدم فأننا نرى ان ماورد في توصيات لجنة تنظيم شئون حالات الحمل غير الشرعي المشكلة عام ١٩٦٦ من انه يجب على المستشفى او الطبيب ابلاغ مكتب التحقيق بحالات الحمل غير الشرعي ليس له سند من القانون. **وعلى ذلك لايجوز للمستشفى ان يبلّغ مكتب التحقيق بحالة المريضة التي تدخل فيه لأجراء عملية اجهاض لدواع طبية وتفضى الى طبيبها بأن حملها غير شرعي، مادامت لم تتوافر حالة من الحالات التي يجوز فيها ابلاغ المكتب وفقا لنص المادة ٢٢ المشار اليها».**

ولاريب ان جواب دائرة الفتوى والتشريع كان محكما وقد بني على اسباب قانونية لاسبيل الى تجاوزها فالنص القانوني النافذ، وهو المادة ٢٢ من القانون ٢٣ لسنة ١٩٦٠ قد حدد الحالات الجوازية لأفشاء السر ومنها جواز التبليغ

عن جريمة لم تقع، والسفاح الذي اسرّت به المرأة للطبيب او اطلع عليه الطبيب اثناء ممارسة مهنته هو جريمة وقعت فلا تدخل في الحالات الجوازية التي حددها القانون.

كذلك لايمكن تطبيق نص المادة ٢٥٢ من مشروع قانون العقوبات في حال صدوره، لأنه حدّد حالات التبليغ الوجوبية، وهي مايشاهده الطبيب على جسم المريض او المتوفي من اصابات تشعر باحتمال حدوثها عن جريمة. والحمل سفاحا انما يحدث من زنى تمّ برضاء المرأة، ولذلك فأنه لايترك اثرا او اصابة ومن ثمّ لايدخل ضمن الحالات التي تستلزم التبليغ.

هذا من جهة القانون، واما من جهة الديانة، فقد حضّ الدين على الستر في حالة الزنى ونهى عن افشائه، فقد حدّث المحدثون ان رجلا يدعى(ماعزا) الأسلمي اسرّ الى رجل من قومه يدعى (هزّال) انه زنى، فأغراه ان يعترف بذنبه لرسول الله(ص)، فذهب واياه وأقرّ للرسول(ص) اربع مرات انه زنى وكان الرسول(ص) يعرض عنه في المرات الثلاث، وفي المرة الرابعة أمر برجمه والتفت الى هزال الذي أغراه بالاعتراف قائلا: هلاّ سترت عليه بردائك ياهزال؟ وسيق ماعز الى الحرّة ورجم بالحجارة، فلما وجد مسّ الحجارة صرخ قائلا: ردوني الى رسول الله (ص) فأن قومي قتلوني وغرّوني من نفسي واخبروني ان رسول الله غير قاتلي، فلم ينزع عنه الراجمون حتى قتلوه، ولما رجعوا الى الرسول (ص) واخبروه قال لهم: هلاّ تركتموه، لعلّه يتوب فيتوب الله عليه(١٧).

وقد استدل الفقهاء من هذا الحديث ان المقرّ بالزنا لو رجع عن اقراره قبل الحدّ او اثناءه سقط عنه الحد ولايقام عليه واعتبر رجوعه توبة(١٨). وكذلك

---

١٧) الكاشاني: بدائع الصنائع ج ٧ ص ٤٦ ــ الشوكاني: نيل الاوطار شرح منتقي الأخبار ج ٧ص ١٠٩

١٨) الشوكاني: المصدر السابق ــ ابن قيم الجوزية ج ٢ص ٢٠٧

يستدل منه على وجوب كتم السر سترا للخطايا ورجاء التوبة. فاذا أجزنا التبليغ عن الحمل من سفاح فقد فضحنا عيبا من الخير ان يبقى مكتوما في مجتمع تسقط فيه المرأة الخاطئة من كل اعتبار، وقد يعرّض حياتها للخطر فتقتل محواً للعار(١٩). لذلك نرى ان التزام الطبيب بكتمان السر في الحمل او الاجهاض عن سفاح امر مفروض بالقانون ومرغوب في الدين وهو في كليهما ينتهي الى غاية واحدة هي ستر الخطايا وافساح الأمل لتوبة الخاطئين.

## ٨ ــ شهادة الطبيب امام القضاء

القاعدة العامة ان كل من يدعى الى الشهادة امام القضاء عليه ان يستجيب وان يشهد بالحق الذي يقسم عليه، واذا امتنع فامتناعه جرم يعاقب عليه. اما بالنسبة للطبيب فالامر يختلف بين ان يكون طبيبا مداويا او طبيبا خبيرا.

### أ) شهادة الطبيب المداوي امام القضاء

قلنا ان الطبيب المداوي ملتزم بكتم السر الذي أودعه اياه مريضه والوقائع التي اطلع عليها اثناء معالجته، فأذا دعي أمام القضاء للشهادة فلا يتحلّل من كتم السر الاّ في الحالات التي استثناها القانون بنص صريح، ولو طلب اليه

١٩) لايقاس الامر هنا على مانص عليه القانون الفرنسي (المادة ٣٧٨ المعدلة من قانون العقوبات) من اجازة الطبيب بالتبليغ عن حالات الاجهاض، فالمشرع الفرنسي لم يقصد بذلك الاجهاض من سفاح وانما قصد الاجهاض الذي يتم لغير دواع طبية، سواء أكان الحمل من نكاح أم من سفاح وذلك لاعتبارات تتعلق بالسياسة السكانية (ديموجرافي). ذلك ان المشرع الفرنسي قد منع الاجهاض سنة ١٩٢٠، اي في اعقاب الحرب العالمية الاولى لتعويض مافقدته فرنسا من ابنائها فجعل اجراؤه جرما، ولما تفاقم امره ولم يعتد بمنعه احل المشرع الطبيب من كتمانه واسقط عنه عقوبة الافشاء اذا بلّغ عنه او شهد عليه. فأفشاء السر بالتبليغ عن الاجهاض في فرنسا قد تمّ لاعتبارات تختلف عن تلك التي تسود في المجتمع الاسلامي والعربي المحافظ على تقاليده لاختلاف المجتمعين في تقييم القواعد الاخلاقية، ومع ذلك فأن حملة قوية تشنّ في فرنسا على منع الاجهاض لمخالفته لمفهوم الحرية عندهم)

المحقق أو اذن له القاضي بذلك، ولايحلّه من واجب الكتمان الاّ اذا أذنه المريض نفسه.

وتأسيسا على ذلك، فأن المحكمة اذا بنت حكمها على سر أفشاه الطبيب في غير الحالات التي استثناها القانون، فان حكمها باطل، لأنه بني على أمر ممنوع قانونا، سواء في النطاق المدني او الجنائي(٢٠). فلو كلّفت امرأة طبيبا بفحص حالة زوجها العقلية، ثم رفعت الدعوى على زوجها تطلب الحكم بعدم أهليته او تطلب الطلاق أو الفرقة منه بسبب اختلال عقله واستشهدت الطبيب الذي فحصه، فلايسوغ للطبيب ان يشهد، واذا شهد واخذت المحكمة بشهادته فحكمها باطل فضلا عن مساءلة الطبيب. كذلك لايجوز للطبيب ان يعطي شهادة او يشهد في دعوى بطلب فسخ وصية او اي تصرف آخر لعته، اذا كان هو الذي داوى المدعى بعتهه(٢١).

فالالتزام بالسر الطبي مفروض على الطبيب المداوي بأشد مايكون من الصرامة والدقة. والاجتهاد الفرنسي مؤيّد لهذا المبدأ في قرارات كثيرة منها القرار الذي اصدرته محكمة النقض الفرنسية بتاريخ ٨ مارس (آذار) ١٩٤٧ ونقضت فيه حكما صادرا عن محكمة الجنايات في دعوى قتل اقيمت امامها، وفيها طلب ذوو القتيل دعوة الطبيب الذي كشف على الجريح قبل ان يموت وقدم تقريرا بذلك وقد طلبت المحكمة من الطبيب ان يشهد على المعلومات التي اطلع عليها اثناء الكشف فأبى وتمسّك بواجب حفظ السر فحكمت المحكمة عليه بغرامة. ولما رفع الحكم الى محكمة النقض نقضته لأن المحكمة تنكّرت للصفة المطلقة التي يتصف بها السر الطبي، وقد تأيّد هذا الاجتهاد بحكم آخر صدرعن محكمة النقض بتاريخ ٢٢

---

٢٠) Dalloz Pratique: Le secret professionnel No 71 - 73

٢١) Dalloz Pratique; op; No 25; 26; 26; 57; 68; 74; 77

ديسمبر (كانون اول) ١٩٦٦(٢٢)

غير ان الطبيب يستطيع ان يتحلّل من الالتزام بحفظ السر اذا كان في معرض الدفاع عن نفسه كما لو انتزع محتال تقريرا مغلوطا ليرتكب به جريمة نصب على شركة تأمين(٢٣) او نسب اليه مريضه خطأ مهنيا، ففي هذه الحالات لاجناح على الطبيب اذا اضطر لأفشاء معلومات لها طابع السر دفاعا عن نفسه، ولكن يجب على المحكمة ان تستمع الى الطبيب في جلسة مغلقة لايحضرها الجمهور(٢٤) امّا إذا رفع الطبيب الدعوى على المريض بطلب اجوره فلايجوز له ان يستند في طلبه او يحتج بأفشاء معلومات يجب عليه كتمانها.

## ب ) شهادة الطبيب الخبير امام القضاء

اذا كان يمتنع على الطبيب المداوي افشاء سرّمريضه والبوح بالوقائع التي اطلع عليها اثناء ممارسة مهنته، فأن الامر يختلف بالنسبة للطبيب الخبير الذي تنتدبه السلطة القضائية لفحص المريض وهوملزم بقول الحقيقة التي يقسم على جلائها للمحكمة، فأذا مادعي الى التحقيق او الشهادة امام المحكمة فأن يمين السر التي أقسم عليها لا تعفيه من اليمين التي أقسم ان يقول الحقيقة فيما رآه وعاينه. ومثل الطبيب الخبير الطبيب الشرعي، وكلاهما يحرم عليهما افشاء السر لغير السلطة القضائية. واذا كلفت السلطة القضائية الطبيب المداوي لأجراء خبرة على مريضه، فعليه ان يعتذر، ولايجوز له ان يقبل هذا التكليف اذا كان فيه مايدعو الى افشاء سر طبي (٢٥).

---

(٢٢ La responsabilité médicale; op; p: 204

(٢٣ Dalloz pratique de droit pénal (médicine) P: 120
La responsabilité médicale; op; p: 244-245

(٢٤ La responsabilité médicale; op; p: 225
Dalloz pratique No 71 - 73

(٢٥ Dalloz pratique No 61 - 62

## ٩ ــ السر الطبي وطبيب العمل

طبيب العمل هو الطبيب المكلّف بالكشف على الموظف او العامل لبيان ما اذا كانت حالته الصحية تؤهله للقيام بالعمل الذي سيناط به او للاستمرار بالعمل الذي يقوم به. و بعد الكشف يمنح الطبيب للموظف او العامل شهادة (أهلية عمل certeficat d'aptitude ) او شهادة (عدم اهلية عمل certeficat d'inaptitude ). فهل يسوغ للطبيب ان يُبَيِّنَ آو يُعَلِّل السبب الطبي motivé الذي بنى رأيه عليه في تقرير الاهلية او نفيها؟

لقد طرح هذا السؤال في المؤتمر الطبي العالمي المنعقد في مدينة (جاند Gande ) ببلجيكا، واجاب عليه رئيس المؤتمر البروفسور (كورنبرو بست Kornprobst ) فقال: (هناك اجماع في الاتفاق على ان الشهادة بأهلية العمل او بعدم اهليته لايجوز ان تكون معللة بمعنى انه لايجوز ان يعرف منها، حتى ولابصورة ضمنية او بطريق التنويه، السبب الطبي الذي بنى عليه الطبيب رأيه في الاهلية او عدم الاهلية. ومثل ذلك مالو كان العامل في حالة عمل وقام الطبيب بالكشف عليه، فلايجوز له ان يعلّل رأيه بأي سبب طبي، سواء في استبقاء العامل او في صرفه، وكل ماينبغي على الطبيب بيانه ان يقول ان هذا العامل او الموظف صالح للعمل المناط به او الذي سوف يناط به او غير صالح).

وقد حكم القضاء الفرنسي بتاريخ ٨ يناير (كانون الثاني) ١٩٦٥ على طبيب لشركة طيران قام بالكشف على طيار، وأوضح في تقريره الذي قدّمه الى ادارة الشركة ان الطيار مصاب بحالة الـ ( névropatie ) وانه لايجوز تحميله مسئولية الطيران. وقد اعتبرت المحكمة ان الطبيب قد أفشى ، بذكره العلة المرضية، سرا من حيث كان ينبغي عليه ان يقصر رأيه (على عدم اهلية الطيار لقيادة الطائرات). وقد تأيد هذا الاجتهاد بقضاء محكمة النقض الفرنسية واعتبرت

كل تعليل طبي تتضمنه شهادة الطبيب افشاء للسر الطبي(٢٦).

## ١٠ ــ العناصر التي يجب ان تتوفر في افشاء السرّ

لكي يتقرر جزاء افشاء السرّ يجب ان تتوفّر فيه العناصر الآتية:

اولا: فعل الأفشاء
ثانيا: ان يكون مفشي السر من الاشخاص الذين ألزمهم القانون بحفظ السر
ثالثا: ان يصدر الافشاء عن قصد .

أما فعل الافشاء، فهو الركن المادي، و يكون بأذاعته بين الناس، او بالتصريح به او بجزء منه ولو الى شخص واحد، مهما كان وطيد الصلة بالمؤتمن على السر (٢٧). ولذا يعتبر افشاء السر اذا باح المؤتمن عليه الى زوجته او الى صديقه ولو طلب منها كتمانه(٢٨).

ومن صور الافشاء كتابة او نشر أسماء المرضى في كتب أو مقالات طبية او نشر صورهم، وعلى الطبيب ان يحرص على عدم اذاعة كل مايمكن به التعرّف على شخصية صاحب السرّ(٢٩)

وقد قرّر الاجتهاد الفرنسي ان نشر كتاب علمي عن وقائع اطلع عليها المؤلف بصفته طبيبا مداو يا هو اذاعة للسر، اذا كانت هذه الوقائع تعيّن صاحب السر أو تدل عليه(٣٠). و يعتبر افشاء للسر ولو انصّب على واقعة معروفة، ولكنها

٢٦) La responsabilité médicale, op; P: 227 - 228

٢٧) Garçon: Code pénal annoté (art 378) P: 13

٢٨) رؤوف عبيد: المرجع السابق: ص: ٢٩٢

٢٩) Dalloz pratique: Le secret professionnel No 45 - 47

٣٠) Dalloz pratique: Le secret professionnel; No 45 - 47

ليست مؤكدة، وكان من شأن الافشاء ان يؤكدها ويحمل المترددين على تصديقها(٣١).

وأمّا صدور الافشاء عن الاشخاص الذين الزمهم القانون بحفظ السر، فأن النص القانوني يوحي بأن الأشخاص الذين عددهم القانون هم وحدهم الملتزمون بالكتمان. غيران هذا التفسيرقد هجر . وقد رأينا ان الاجتهاد القضائي قد توسع في تفسير النص فجعل من الملتزمين بحفظ السر كل من اطلع عليه بحكم وضعه او وظيفته من افراد الجهاز الطبي، وقد سبق بيان ذلك. كذلك وسّع الاجتهاد من نطاق السر، فلم يعد يشترط في السر ان يكون قد أفضي به الى الطبيب وطلب منه الكتمان، بل أصبح يعد في حكم السر كل واقعة هي سر بطبيعتها، ولو لم يطلب من الطبيب كتمانها. كذلك يعد من السر كل واقعة تصل الى علم الطبيب مصادفة او استنتاجا عن طريق الخبرة الفنية.

و يشترط ان يكون الافضاء بالسر او الاطلاع عليه اثناء ممارسة المهنة وان يكون له علاقة بالمرض الذي يعالجه الطبيب، فلاعقاب على الطبيب اذا أفشى سرا اطلع عليه اثناء زيارته للمريض، اذا لم يكن له علاقة بالمرض، كما اذا شاهد واقعة تمزيق وصية مثلا.

والركن المعنوي في الافضاء بالسر ان يقصد المؤتمن عليه افشاءه، اي ان يعلم ان مايفعله هو افشاء لسر واجب الكتمان.

ولكن هل يجب ان يتوفر قصد الاضرار في الافشاء؟

لقد ظلّ الاجتهاد الفرنسي زمنا طويلا وهو يشترط في عقوبة افشاء السر

---

٣١) نقض فرنسي ٢٧ يونيو (حزيران) ١٩٣١ (سيري ١٩٣٢: ص: ١٧) نقض فرنسي ٢٥ يناير (كانون الثاني) ١٩٦٨ ( د اللوز ١٩٦٨ ص: ١٥٣ الاستاذ كوستا Costa هذه الاحكام وردت في كتاب
Goyet: Droit pénal spécial (S. 1972) P: 584

نيّة الاضرار والأذى وكان يعتبره كالشتم والقذف والبلاغ الكاذب. غير ان الاجتهاد قد تبدّل في سنة ١٨٨٥ حينما نشرت احدى الصحف نبأ وفاة الرسام الشهير (سباستيان لوباج Sébastien Lepage) وعزت السبب في موته الى علة مخجلة، فانبرى طبيبه الدكتور (واتله Watlet) للردّ على مانشر وكتب مقالا نشرته جريدة (الماتان Le Matin) بيّن فيه أعراض المرض الذي توفي به مريضه الرسام، فأقيمت الدعوى على الطبيب، وحكم عليه بجرم افشاء السر الطبي، كما حكم على جريدة الماتان ايضا بالتعويض. ولما رفع هذا الحكم الى محكمة النقض صدّقته بقرارها الصادر في ١٩ ديسمبر (كانون الاول) ١٨٨٥ وقد جاء فيه:

«حيث ان نص المادة ٣٧٨ من قانون العقوبات التي تعاقب على افشاء السر هو نصّ عام ومطلق يعاقب كل افشاء لسر مهنة، دون ان يكون هناك قصد بألحاق الأذى والضرر.

وحيث ان الزام القانون بعض الأشخاص بحفظ السر تحت طائلة العقوبة يقصد منه تأمين الثقة التي يجب ان تتوفر فيهم أثناء ممارستهم لمهنتهم وضمان الطمأنينة العائلية التي اضطرت لاستيداع سرّها.

وحيث ان الغاية من ذلك لايمكن ان تتأمّن اذا اقتصر القانون على عقوبة الافشاء الصادر عن نيّة الأذى والضرر وأعفى الأفشاء الصادر عن عدم قصد الأضرار من العقوبة. وحيث ان الجرم يتمّ بمجرد افشاء السر، مع العلم بسريّته مستقلا عن الضرر. لذلك قررت المحكمة تصديق الحكم»(٣٢).

وبناء على ماتقدم فأن المسئولية الجزائية تترتب بتوفر القصد الجنائي، ولاعبرة بالبواعث، فأفشاء السر لايباح ولو كان القصد منه درء مسئولية أدبية او

٣٢) Charmantier: Le secret professionnel; p: 10

مدنية، اذ أن النص قد وضع لصالح عام فلا تبرر مصلحة شخصية الأفلات من حكمه. وتطبيقا لهذا المبدأ حكم القضاء الفرنسي بمعاقبة طبيب نشر تصحيحا في جريدة عن وفاة أحد مرضاه وذكر فيها وقائع كان المريض المتوفى قد ائتمنه عليها، وقد رفضت المحكمة دفع الطبيب بأنه قصد بالتصحيح ان يدافع عن اسمه، وانه لم يقصد الاضرار بأحد، وصدّقت محكمة النقض هذا الحكم(٣٣).

غير ان الاجتهاد قد أعفى من المسئولية الحالة التي ينشأ عنها افشاء السر اذا كانت نتيجة اهمال بسيط ، كما لو دوّن طبيب مشاهداته التي عاينها على مريضه في ورقة، ثم أهمل حفظها فاطلع عليها شخص آخر وافشاها، فلايكون الطبيب مسئولا (٣٤) وانما يسأل الذي افشاها .

على انه لابدّ من الاعتراف بأن الادعاء بأفشاء السر يفضح السر، لأن الحكم بالادانة يجب ان يشتمل على الاسباب التي بني عليها، من بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة، والظروف التي وقعت فيها، وان يشير الى نص القانون الذي حكم بموجبه.و بيان الواقعة يقتضي بيان شتّى اركان الجريمة صراحة او دلالة، فينبغي بيان صفة المتهم لمعرفة ما اذا كان يدخل في عداد الذين يعتبرهم القانون امناء للسر أم لا، و بيان النبأ الذي أذاعه المتهم والذي اعتبره الحكم سرّا ينبغي كتمانه والطريقة التي وصل بها هذا النبأ الى المؤتمن لمعرفة انه وصل اليه عن طريق ممارسته المهنة لا عن طريق آخر، واخيرا ينبغي بيان ان المتهم قد أفشى ماعلمه وما اطلع عليه بأنه سرّ لايجوز افشاؤه.

ومن ذلك نرى ان الادعاء والحكم يساعد على فضح السرّ الذي كان من الممكن ان يبقى محصورا في نطاق محدود لايلبث ان ينسى. ولعل ذلك يعلّل بأن

---

٣٣) نقض فرنسي ٤ مايو (ايار) ١٩٣٣ (سيرى ١٩٣٣ ص ١٢١)
٣٤) رؤوف عبيد: المرجع السابق ص ٢٩٨.

المجني عليه كثيرا مايؤثر السكوت على ادعاء يستتبع مزيدا من الذيوع لسر يحرص كل الحرص على كتمانه، فهو في الغالب لايجد مصلحة كبيرة او فائدة واضحة في اثارة موضوع الافشاء الاّ توصلا الى ابطال دليل مستمد من البوح به امام السلطات، في غير الاحوال التي يجوز فيها قانونا(٣٥).

والواقع ان السر أضحى يتسرب من عدة أقنية ، حتى ان صحيفة ( Télé-Médecine ) كتبت في شهر ابريل (نيسان) سنة ١٩٧٢ مقالا قالت فيه ان السر الطبّي اصبح (سرّ المهرّج secret de polichinele ) وهو تعبير يراد منه ان السر اصبح مفضوحا لايخفي على احد. ألا ترى ان أطباء المستشفيات حين يوقعون على ورقة خروج المريض يوقعون معها على ورقة تحتوي على تسمية نوع المرض الذي كان يعالج منه المريض؟ ثم ألا نجد ايضا ان أطباء بعض المؤسسات يستجيبون لطلب الأدارات في تعليل الأسباب التي اعتمدوها في تقرير أهلية العامل للعمل أو عدم أهليته. كل ذلك يتعارض مع سرّية المهنة الطبية (٣٦).

وفي الحق، ان كتم السر هو في الاصل التزام أخلاقي. وفي اعتقادي ان الاخلاق وحدها، وليس القانون، هي الجديرة بحمايته وضمانه. ذلك ان ضمانات القانون، مهما اشتدت فلا تعدم وسيلة للأفلات او التحلّل منها. امّا ضمانات الاخلاق فتنبثق من الأيمان، وهو الرقيب عليها من الداخل، ولا تستوى رقابة تصدر من داخل ولا تحتاج الى برهان برقابة تصدر من خارج ولا تقوم الاّ ببرهان.

و بعد، فأن الطبيب الصالح هو الذي يمارس مهنته بشعوره الانساني

---

٣٥) رؤوف عبيد : المرجع السابق ص ٣٠٧ ـ ٣٠٨.

٣٦) La responsabilité médicale; op; p: 216

و يوحي الى مر يضه انه لن يبوح بما رأى او سمع منه، لكي لا يخفي عنه المر يض امرا قد يتوقف عليه تشخيص المرض وتقر ير العلاج.

ومن أجل ذلك كان كتم ما استودعه المر يض طبيبه من سرّ متصلا بمقتضيات المهنة. ومن هنا نشأ واجب الكتمان للحفاظ على الثقة التي لابدّ منها. ولو أبيح للطبيب ان يبوح بما سمعه أو ماعلمه واطلع عليه أثناء ممارسة مهنته لاختلّ عامل الثقة بينه و بين مر يضه وتعذّر عليه ان يقوم بمهمته. فليس من العبث اذن ان يتقيّد سلوك الطبيب، منذ أقدم العصور، بقسم يلتزم به بكتم ماسمعته أذناه ومارأته عيناه، وان يظلّ هذا القسم هو الشعار الأخلاقي الضامن للسرّ.

## ١١ــ عقوبة افشاء السرّ

لما كان افشاء السر يخلّ بثقة المرضى بأطبائهم، وقد يحط من سمعة المر يض وسمعة عائلته، وربما أحدث خللا بعلاقات افراد الأسرة، فأن الطبيب يكون بما فعل قد أحدث ضررا من ثلاثة وجوه يكون في جميعها مسئولا. وقد رتّب المشرع لهذه المسئوليات ثلاثة جزاءات: جزاء تأديبي، وجزاء مدني، وجزاء عقابي.

### أ ــ الجزاء التأديبي Sanction desciplinaire

نصت القوانين الكو يتية المنظّمة لمزاولة المهنة الطبية على وجوب حفظ السر، واعتبرت افشاءه مخالفة تستحق عقوبة التأديب، تقررها لجنة يؤلفها رئيس الصحة العامة ــ وهو اليوم وز ير الصحة ــ اما العقوبات فهي:

ــ توجيه النظر
ــ الأنذار
ــ الايقاف عن العمل لمدة لا تتجاوز سنة بالنسبة للاطباء، وستة أشهر

بالنسبة لمن يزاول مهنة التمريض والتوليد والصيدلة.

ــ سحب الترخيص وشطب الاسم من سجلات الصحة.

وقد نصت الفقرة الاخيرة من المادة ٢٥ من القانون ٢٣ لسنة ١٩٦٠ المنظمة لمهنة الطب على ان وزير الصحة يتولى اعتماد هذه العقوبات التأديبية التي توقعها اللجنة (مع عدم الاخلال بالمسئولية الجزائية)(٣٧).

## ب ــ الجزاء المدني Sanction civile

للمجني عليه بأفشاء السر ان يرفع الدعوى المدنية و يطلب الحكم له بتعويض عن الضرر الذي لحقه من الافشاء. ويمكنه ان ينصب نفسه مدعيا

---

٣٧) بموجب الاحكام التي نصّ عليها المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٨١ فأن العقوبات التأديبية التي تفرض في حالة مخالفة هذه الاحكام، ومنها حالة افشاء السر، تقررها لجنة التراخيص الطبية (م٣٩) وتتألف هذه اللجنة بقرار من وزير الصحة يتضمن بيان تشكيلها واجراءات العمل فيها والاغلبية اللازمة لانعقادها ولأصدار قرراتها(م١٧). اما الدعوى التأديبية فترفع بقرار من وكيل وزارة الصحة العامة، وتفصل اللجنة في الدعوى بعد اعلان المخالف بالحضور امامها قبل الموعد المحدد لانعقاد الجلسة بأسبوع على الأقل، وذلك بكتاب موصى عليه مبيناً فيه ملخص التهمة المنسوبة اليه وتاريخ انعقاد اللجنة ومكانها، وعلى اللجنة ان تحقق في التهم المنسوبة الى المخالف او ان تندب لذلك احد اعضائها و يكون للجنة أو من تندبه للتحقيق ــ من تلقاء نفسها أو بناء على طلب المخالف ــ ان تكلف الشهود بالحضور لسماع اقوالهم، ويجوز للمخالف أن يبدى دفاعه شفويا او كتابة، واذ لم يحضر امام اللجنة رغم اعلانه، جاز توقيع العقوبة عليه في غيبته(م.٤٠).

أما العقوبات التأديبية الجائز توقيعها على المخالف فقد حددتها المادة ٤١ وهي:

أ) ــ الانذار. ويجوز توقيع هذه العقوبة دون حاجة الى استدعاء المخالف امام اللجنة.

ب) ــ الوقف عن العمل لمدة لا تتجاوز سنة واحدة.

جـ)ــ الغاء التراخيص بمزاولة المهنة.

ويترتب على توقيع احدى العقوبتين الاخيرتين غلق العيادة او المحل المرخص للمخالف في فتحه ان وجد.

ونص القانون الجديد على ان الجزاء التأديبي لايخل بالمسئولية الجزائية او المدنية (م ٢٩) وبذلك يبقى من حق المضرور من افشاء السر ان يرفع الدعوى المدنية بطلب التعويض ولايمنع من ملاحقة الطبيب جزائيا.

شخصيا في الدعوى الجزائية منضما الى الحق العام، و يطلب الحكم بالتعويض اضافة الى العقوبة التي يقررها القانون. وقد ذهب الاجتهاد الفرنسي الى انه يمكن رفع الدعوى المدنية حتى ولو امتنعت ملاحقة الطبيب جزائيا، كما لو أفشى سرا طبيا اطلع عليه خارج مهنته. ففي هذه الحالة يمتنع رفع الدعوى الجزائية، لأن القانون يشترط في رفعها افشاء سر تلقاه الطبيب اثناء ممارسة مهنته(٣٨).

وقد اعتبر القضاء الفرنسي من الجزاء المدني الحكم بأبطال الاجراءات التي بنيت على افشاء السر والاحكام التي بنيت على هذه الاجراءات(٣٩).

### ج ــ الجزاء العقابي Sanction pénale

في تشريع الكويت النافذ لايوجد سوى نوعين من الجزاءات التي تنال الطبيب المفشي للسر، وهما: الجزاء التأديبي والجزاء المدني، اما الجزاء العقابي فلانص عليه. والمسئولية الجزائية لايمكن ان تتقرّر الاّ بنص قانوني يصف الفعل الجرمي ويحدد عقوبته. ومن الرجوع الى قانون الجزاء الكويتي النافذ لانجد نصا قانونيا يرتب اية مسئولية جزائية على افشاء السر المهني، وحيث لانصّ فلاعقاب.

ومن عجب اننا نجد في قانون الاجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتي نصا يجعل الادعاء بأفشاء السر موقوفا على شكوى المجني عليه، ولكن هذا النص مشلول ولايمكن العمل به، لأن المجني عليه اذا اقام الدعوى فالقاضي يحكم بردها و يقضي بعدم مسئولية الطبيب المدعى عليه لخلوّ قانون الجزاء الكويتي من نص

---

٣٨) نقض فرنسي ١ مايو (ايار) ١٨٩٩ (داللوز ١٨٩٩ ص: ٥٨٥) (تعليق الاستاذ بلانيول Planiel ــ نقض فرنسي ٢٩ مارس (ايار) ١٩٢٧ (داللوز ١٩٢٧ ص: ٨٥) تعليق الاستاذ (مازو Mazeaud ــ نقض فرنسي ١٩٢٨ (داللوز ١٩٢٨ ص: ٥) تعليق الاستاذه (هويجنه Hugueney ) ــ محكمة جرونوبل ٢٠ مايو (ايار) ١٩٥٢ (داللوز ١٩٥٢ ص: ٧٩٠ (تعليق الاستاذ جيفورد Givord )

٣٩) نقض فرنسي (غرفة الاستدعاء) ٢٢ نوفمبر (تشرين الثاني) (سيرى ١٩١٨ ص: ١٢١) هذه الاحكام مشاراليها في هامش ص: ٢٨٧ من كتاب Traité de droit médical p: 287

يعاقب على افشاء السر، وهذا امر غريب كما يقول شراح هذا القانون(٤٠).

غير ان المشرع الكويتي قد تلافى هذا القصور في مشروع قانون العقوبات فنصت المادة ٣٥٨ منه على عقوبة افشاء السر وحددتها بعقوبة الحبس و بغرامة لا تزيد على ستمائة دينار او بأحدى هاتين العقوبتين.

---

**٤٠) ــ عبد الوهاب حومد : شرح قانون الاجراءات واصول المحاكمات الجزائية ص/٨٦ حسن المرصفاوى: شرح قانون الاجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتي ص ٥٩**